DISSERTATIO INAVGVRALIS JVRIDICA

DE EO QVOD JVSTVM EST CIRCA VASALLVM PRÆDIVM FEVDALE ALIENANTEM,

QVAM

SVB PRÆSIDIO ALTISSIMI
RECTORE VNIVERSITATIS MAGNIFICO
VIRO PRÆNOBILI AC CONSVLTISSIMO

DN. HIERONYMO FRIDERICO SCHORCH, JCTO,

S. PALATII CÆSAREI COMITE, JVRIDICÆ FACVLTATIS ASSESSORE ET JVR. PVBL. PROFESSORE ORDINARIO, NEC NON CIVITATIS CONSVLE SENIORE,

EX DECRETO
MAGNIFICI AC AMPLISSIMI JCTORVM ORDINIS
IN PERANTIQVA VNIVERSITATE HIERANA
PRO GRADV DOCTORIS
AC SVMMOS IN VTROQVE JVRE HONORES ET PRIVILEGIA DOCTORALIA
RITE ET SOLENNITER CAPESSENDI
IN AVDITORIO JCTORVM MAJORI
XIX. FEBR. MDCCLI. HORIS CONSVETIS
PVBLICÆ ERVDITORVM VENTILATIONI SVBMITTIT
AVCTOR ET RESPONDENS

FRIDERICVS GODEFRIDVS GERHARDI
EICHSFELDIACO-OBERFELDENSIS.

ERFORDIÆ LITTERIS HERINGII, ACAD. TYPOGR.

con
gna
qua
ejus
hic
ple
&i
pof
hib
nu
qu
de
Im
nec

§. I.

Omnes, qui saltim primas Jurisprudentiæ Feudalis lineas duxerunt, probe cognitum habent, vasallum in re feudali minime pleno gaudere dominio, sed illud inter Dominum directum, ipsumque ita divisum esse, ut utrique certæ dominii competant particulæ, quot vero unicuique sint assignandæ, otiosa potius, quam disquisitione digna est quæstio, siquidem nihil facit ad rem, subtilitatibus ejusmodi tempus auro carius perdere, sufficit nobis hic annotasse, vasallum, ob sibi denegatum in Feudo plenum dominium, nihil in præjudicium Domini directi suscipere, vel illud alienando in aliquem transferre posse. Non autem omni tempore eadem hujus prohibitionis habita fuit ratio, siquidem historiarum monumenta perhibent, Feudi alienationem, olim inscio quoque Domino fuisse licitam 2. *F. 44.* ac postmodum demum ex constitutione LOTHARI II. & FRIDERICI I. Imperatorum fuisse interdictam 2. *F. 52. & 55.* ita, ut nequidem ob urgentem necessitatem vasalli ea proce-

 dat

dat 2. *F. 9. verſ. Neceſſitate*, id quod adhuc hodie peculiariter paſſim monitum legitur in variis Principum Mandatis & Conſtitutionibus res feudales concernentibus. Hunc in cenſum venit, prohibitio Electoralis Saxonica de anno 1622. die 6. Julii.

§. II.

Ex eadem ratione in præjudicium Domini nec oppignoratio Feudi, nec hypothecæ conſtitutio vaſallo competit, 2. *F. 55.* 2. *F. 8. in fine.* olim quidem & Jure Germanico antiquo cautum erat, Dominum ſine cujus ſcitu vaſallus feudum oppignoraverat, intra ſex ſeptimanas & diem a die ſcientiæ exigere poſſe, ut feudum liberet & redimat, id quod vaſallus, modo præſens ſit, intra triplex ſpatium ſex ſeptimanarum & diei facere debet: Quodſi autem intra annum & diem Dominus non contradicat, oppignoratio tacito conſenſu convaleſcit, ita, ut Dominus feudo devoluto, debitum agnoſcere debeat, modo Dominus non ignoraverit iſtam oppignorationem, conf. *cap. 26. 155. Juris Feudalis Alamannici, Art. 59. Jur. Feud. Saxonici*, SCHILTERVS *ad dict. cap. 26. Jur. Feud. Alamannici*, HORNIVS *in Jurisprudentia Feudali Longobardo Teutonica cap. 19. §. 3.* Hæc vero in foro hodie negligi, omnibus conſtat, STRUVIUS *in Syntagmate Juris Feudalis cap. 13. theſ. 7.* optima enim & æquitati conſentanea hic militat ratio, quicquid prohibitum eſt in termino, prohibitum quoque debet eſſe in via, ad eundem terminum, nam per oppignorationem, debitore creditori non ſatisfaciente, ad alienationem devenitur, quare quicquid prohibitum eſt in ſe fieri, illud etiam non fieri debet in conſequentiam.

§. III.

§. III.

Pari ratione nec Vasallus alicui usumfructum vel aliam servitutem Domino præjudicium inferentem constituere potest in feudo, quia servitutum constitutio est species alienationis *L. fin. C. de rebus alienis non alienandis*, jam vero constat vasallum feudum alienare non posse. Hoc tamen facile largimur, vasallum posse facultatem percipiendi fructus ad dies vitæ suæ alicui permittere, ita, ut resoluto jure permittentis, etiam resolvatur jus accipientis, hinc ista prohibitio solummodo ad servitutes formales erit restringenda. Putat quidem LVDWELLVS *de feudis pag. 305.* ejusmodi temporaneam concessionem ea propter locum habere non posse, quia tunc Vasallus non habet, unde servitia præstare possit, sed hæc ratio, nobis quidem sentientibus, non stringit, quia vasallus aliunde bona habere potest, ex quibus servitia præstare potens est. Idem judicium etiam esto, de remissione servitutis a vasallo facta.

§. IV.

Cum quoque Emphyteusis constitutio alienationem involvat, illam in detrimentum Domini a Vasallo non constitui posse putamus, siquidem 1) constat, illam ad omnes heredes, feminas & masculos, extraneos & cognatos transire *§. 3. J. de Locat. conduct.* 2) in Dominum hoc modo a vasallo delinquitur, quod feudum in aliam formam & qualitatem in ipsius contemtum mutetur, 3) in Emphyteusi transfertur Dominium utile in Emphyteutam, cum facultate eandem rursus alienandi, donandi, permutandi, modo in venditione Em-

phyteuta Domino hoc denunciaverit, & insuper intra duos menses ejusdem voluntatem, an nimirum ipse velit emere, perquisiverit, *l. fin. C. de jure emphyteutico* nec obstat, 4) quod vasallus feudi conditionem meliorem facere possit, *2. F. 8. §. 1.* constat enim, feudi conditionem hac ratione sæpe fieri deteriorem, præsertim si accedat incuria & negligentia Emphyteutæ, nec 5) contrarius est textus *1. F. 5.* de antiquato & ante LOTHARII & FRIDERICI constitutiones, usitato jure intelligendus. Hoc vero extra omnem dubitationis aleam positum est, vasallos terras quasdam prædii feudalis incultas absque præjudicio Domini directi in Emphyteusin dare posse, ipsa æquitate hoc admittente, cum promittant, se omni, qua fieri potest ratione, utilitatem Domini ac ipsius feudi promovere velle, FINCKELTHAVS. *Disp. Feud. 9. §. 16.*

§. V.

Nec vasallus prædium feudale in dotem dare filiæ potest, quia species alienationis est, præsertim si æstimato detur, inde etiam suo modo donationibus accensetur dotis datio in *leg. fin. princ. C. de donationibus ante nuptias*, uti igitur donatio Feudi vasallo est interdicta *2. F. 9. §. Donare*, ita & dotatio. Filia tamen ipsa, vel alia femina vasalla, feudum ad se spectans in dotem pro se dare potest, ratio differentiæ in eo consistit, quod datio feudi in dotem, quæ fit a patre pro filia, speciem alienationis prohibitæ constituat, non eam ob rationem, quod maritus rei in dotem datæ dominus fiat, ac tamdiu permaneat, donec matrimonium durat, hoc enim eadem ratione contingit, in eo casu

casu ubi ipsa filia pro se dotem dedit, sed hac ex ratione, quod dos fiat ipsius filiæ patrimonium proprium *l. un. §. 15. C. de rei uxoriæ actione*, si vero ipsa filia pro se dotem in feudo adepto constituat, illa constitutio non est species alienationis prohibitæ, licet enim constante matrimonio, maritus dominium dotis consequatur, illud tamen dominium non est stabile & perpetuum, sed soluto matrimonio ad mulierem redit, eoque modo adhuc ad mulierem pertinere, & in dominio ejus permansisse dicitur *l. 75. ff. de jure dot.* & res dotales marito dicuntur alienæ, *l. 7. §. 12. ff. soluto matrimonio.* Objici quidem posset, eodem quoque modo eam dotis dationem, quam pater filiæ facit, non habendam esse pro alienatione, quia pari ratione mortua filia dos ad patrem reverti possit ac debeat, *l. 4. C. de soluto matrimonio* eo præsertim casu, si sine liberis decedat, sed salva res est, ob rationem valde differentem, ut enim aliquando solvatur matrimonium, & dos ad uxorem, vel ejus heredes redeat, id non modo facili ratione & variis modis evenire potest, sed etiam certo respectu necessarium est, adeoque nec malo more speratur, ut autem filia sine prole decedat, id pro casu adversæ fortunæ reputandum, quem spectari neque civile, neque naturale est, ut dicitur in *l. 83. §. 5. ff. de verb. obligat.* nec minus ordo mortalitatis turbatus dicitur, cum filia ante patrem, vel in genere liberi ante parentes moriuntur, *l. 15. princ. ff. de inoff. testam.* conf. WINZIGER *ad* STRYKII *Jus Feudale cap. 19. quæst. 3.*

§. VI.

Si debita contracta sint a vasallo inscio ac non con-

consentiente Domino, vasallus non potest feudum in solutum dare, quia hoc modo transferret in accipientem utile dominium, quod ipsi ex supra deductis non est licitum, fructus tamen feudales in solutum dari possunt, quia de illis tamquam allodialibus potest libere disponere, sæpius quoque accidit, prædia feudalia ratione fructuum propter debita contracta in sequestrationem eousque dari solere, donec creditoribus fuerit satisfactum, hoc tamen casu ipsum utile dominium rei feudalis penes vasallum manet, nullumque patitur decrementum, nec datio fructuum in solutum vel illorum sequestratio ipsam feudi substantiam mutat.

§. VII.

Permutatio eodem modo quoque vasallo interdicta habetur, quia permutatio est alienatio, & quidem fortior quam venditio, ac in permutatione non tantum usucapiendi conditio, sicut in venditione, verum etiam ipsum dominium in accipientem transferri debet. Nec quidem inter duos ejusdem directi Domini vasallos permutatio licite initur, quia quivis ex vasallis obligatur directo Domino determinato ad feudum modo præstare servitia, ergo sine licentia Domini non potest vasallus ad aliud feudum determinare servitia, formamque feudi hoc modo mutare, siquidem limitata causa limitatum producit effectum, atque voluntas Domini ad certum & determinatum prædium est restricta conf. ROTH. *in Pandectis feudalibus cap. 19. quæst. 6.*

§. VIII.

Uti vasallus non potest prædium feudale alienare

re per actus inter vivos, ita etiam potest per testamentum de eo disponere *l. F. 8.* siquidem illud in feudis non potest obtinere, ob peculiarem illorum naturam, utpote quæ hæc est, ut in illis non tam ultimo possessori, quam primo acquirenti, tamquam communi parenti, a quo uterque tam defunctus quam successor descendit, nec tam propinquitatis ratione, quam jure delati a primo isto acquirente in omnes posteros, feudi, tacita quadam lege investituræ, succedatur, non tam ob vinculum aliquod necessitudinis, sed tanquam substitutionis, secundum voluntatem illorum, qui feudum initio constituerunt. Accedit & hoc, quod per testamentariam dispositionem, speciem alienationis involventem, directo Domino præjudicium fiat, conf. STRUVIUS *in Syntagmate Juris Feudalis cap. 9. thes. 12.* Et cum legibus XII. Tabularum cautum sit: Sicut quisque paterfamilias de re sua legasset, ita jus esto, ita sponte sua sequitur, si res testatoris non propria sit, testamentum de ea condi non posse, ac hinc nec de feudo, cujus dominium directum vasallo ademtum.

§. IX.

Vidimus huc usque species alienationis prædii feudalis illicitas, missis nunc his nos convertimus ad licitas, quorum agmen ducat refutatio feudi a Vasallo Domino facta, quæ eo magis ipsi non deneganda, quo magis constat, quemlibet beneficio & juri pro se introducto renunciare posse, *l. 29. C. de pactis*, præcipue, cum Domino hoc modo nullum inferatur præjudicium, cum plenam prædii feudalis proprietatem consequatur. Nec impedit, quod mutua inter Dominum & vasal-

lum intercedat obligatio, sine mutuo consensu dissolvi nescia, siquidem hic non adest obligatio absoluta & illimitata, sed potius obligatio propter rem & causam, quæ re & causa deficiente cessat, vocaturque hæc refutatio in manus Domini facta, propria. Impropriam autem refutationem vocant, quæ fit descendentibus vel proximis agnatis, Domino etiam invito, si feudum sit antiquum *2. F. 38. & 39.* ita ut Dominus illos investire obligetur. Debet vero hæc refutatio fieri non intempestive, sive eo tempore, quo Dominus servitiis Vasalli opus habet.

§. X.

A refutatione feudi transimus ad subinfeudationem quæ est actus, quo Vasallus alii æque habili feudum totum vel partem ejus, sub conditione fidei iterum præstandæ, concedit, conf. STRYCK. *in examine juris feudalis cap. 19.* requiritur vero ad validitatem ejusmodi subinfeudationum ut vasallus iisdem subinfeudet conditionibus, quibus ipse feudum habet, deteriorem enim feudi conditionem reddere nequit, quod tamen non impedit, quo minus feudum francum in subfeudum dari possit, sub lege præstandorum servitiorum, & vice versa feudum servitiis obnoxium ut francum subinfeudari queat, cum uterque casus ita comparatus sit, ut neutro hoc in præjudicium Domini vergat, atque subinfeudatio tamdiu solum locum sibi vindicet, quamdiu feudum Domino non fuit apertum factum. Deinde opus est, ut subinfeudatus æque sit idoneus ad servitia præstanda, nulloque vitio laboret, servitiorum præstationem impediente, KOHL. *de subfeudis cap. 2. num.*

num. 7. Aſt cum in plerisque ſubfeudis ipſe Vaſallus ſubinfeudans Domino Servitia præſtet, atque adeo nulla relatio inter ſubinfeudatum & Dominum directum intercedat, non videtur id ipſum præciſe requiri, conf. WINZIGER ad STRYCKII *Examen Juris Feudalis cap. 19. quæſt. 27.* Denique opus eſt, ut ſine fraude ejusmodi ſubinfeudatio fiat, & non ſimulatus contractus venditionis interveniat. Debent autem tali in caſu ſervitia quoque præſtari vaſallo ſubinfeudanti, niſi aliter hac de re actum ſit, quia eum in finem ſit ſubinfeudatio, ut hac ratione emolumenta habeat vaſallus. Reſoluto vero jure dantis, reſolvitur & jus accipientis, cum nemo poſſit plus juris in alterum transferre, quam habuit, quod tunc evenire ſolet, quando vaſallus ſubinfeudans ejusque liberi deceſſerunt.

§. XI.

Utrum vaſallus de feudo compromittere poſſit? Doctores inter ſe non conveniunt, ſed quam maxime diſſentiunt, nobis tamen arridet STRYCKII ſententia *cap. 9. quæſt. 22.* diſtinguentis inter ortas controverſias, ſive motas lites, ſi deciſio motæ controverſiæ pertinet ad judicem ordinarium, & non ad Dominum feudi, pareſque curiæ concedi vaſallo facultatem compromittendi in arbitros compromiſſarios, quia reſciſſis litis ambagibus arbitria reducta ſunt ad formam judiciorum *l. 1 ff. de Recept. arbitr. Rec. Imp. de anno 1594. §. 65. Ord. Cam. parte 2. t. 2. §. 1.* Ergo quatenus litem in judicio ſuſcipere poteſt vaſallus, eatenus etiam de feudo compromittere poteſt, modo hac ratione Domino directo non præjudicium fiat, quod v. g. non

fieret, si ageretur de servitute feudi, vel de pignore, quatenus ad dies vitæ vasalli & descendentium constitutio pignoris in feudo valet, si de ipso feudo, ad quem scilicet illud pertinere debeat, controversia moveatur, irrequisito Domino Vasallus compromittere non poterit.

§. XII.

Vasallo quoque competit facultas transigendi de feudo inscio etiam Domino directo, ob textum expressum 2. *F.* 26. ita se habentem: *si vasallus de beneficio suo agat vel conveniatur, sive obtineat, sive non, licet ignorante Domino fiat, omni tempore firmum erit, illud judicium, nam & vasallus recte poterit transigere, nec quod transactionis nomine acceperit, feudum erit.* Hinc non possumus transire in castra STSYCKII *cap. 9. quæst. 17.* putantis, quod vasallus ad retinendum, sed non in alterum transferendum feudum transigere possit, ita, ut si v. g. vasallo lis a quodam moveatur, per quam alter contendit sibi extradi debere feudum, vasallus adversario solvat certam pecuniæ summam, ut a lite intentata desistat, quia tali in casu vasallus nihil agit contra commodum Domini directi, concedit id permissum esse vasallo, id quod etiam per se patet, nulloque dubio obnoxium est; sed etiam indistincte statuimus, quod si a parte rei jus vasalli fuerit dubium vasallus de feudo & licite & valide transactionem inire possit, res dubia vero ideo requiritur, quia transctio pro forma habet materiam dubiam vel ratione litis motæ vel movendæ. Quibus stantibus textus supra adductus non potest intelligi de transactione, per quam feudum retinetur,

quia

quia, ut vasallus feudum retineret, alter non dedisset pecuniam, cum dicatur, quod possit transactionis nomine acceptam pecuniam retinere, quod est manifestum indicium, quod feudum transtulerit in alterum, quæ sententia robur accipit ex allegato textu, quia in illo comparatio instituitur, inter feudum quod vasallus amittit per sententiam, & circa quod transactionem init, comparatur effectus transactionis cum effectu rei judicatæ, atqui si vasallus amittit feudum per sententiam, Dominus directus acquiescere debet, nullamque Vasallus pœnam incurrit, ergo etiam si per transactionem amisit feudum, a pœna immunis erit, nisi ad accipiendam pecuniam cum actore colluserit, fingendo falsas probationes vel ficta documenta, vel confessus fuerit, quæ fuerant neganda, hic autem dolus non præsumitur, quia omnis præsumtio est delicti exclusiva, conf. WINZIGER *ad* STRYKII *Jus feudale cap. 19. quæst. 17.*

§. XIII.

Locationem prædii feudalis vasallo licitam esse, eo minus dubii habet, quo magis constat locationem non esse alienationem *l. 39. ff. locati conducti* modo ejusmodi locatio non sit fraudulenta, eventualem alienationem tacite secum involvens, quodsi vero a vasallo quoad locationem bona fide fuerit actum, locatio ad longum tempus etiam licita erit, quia tempus in alium dominium non transfert per se, sed insimul quoque desideratur titulus, jam vero titulus ad acquirendum dominium in locato non est habilis, ita ut tempus adjectum per accidens solum videatur. Nec obstat *l. 1.*

§. 3. ff. de superficiebus siquidem ibi non indistincte conceditur actio in rem, sed causa demum cognita, quando quis scilicet ea lege conduxit superficiem, ut inibi ædificare liceret, cum enim ædificatio non recte fiat, nisi a domino *§. 30. J. de R. D.* cui jus ædificandi conceditur, utendæ pro arbitrio areæ jure, & ita quasi dominium concedi videtur *l. 3. §. 3. ff. de novi operis nunciat.* Quodsi vero feudum fuerit apertum ante finitum tempus locationis, non tenetur dominus, vel agnatus locationi stare, resoluto enim jure dantis, resolvitur & jus accipientis.

§. XIV.

Fructus feudales jure allodiorum venire, nemo erit, qui in dubium vocare velit, quare non possumus non, quin vasallo liberam illorum alienationem concedamus, etiamsi Domini consensus, abfuerit, inprimis si ipse vasallus possessionem feudi retineat. Cum enim usumfructum servitutis jure habens, nonsolum facultatem percipiendi fructus alteri possit locare, sed & vendere, *§. 1. J. de usu & habitat.* cur eam potestatem vasallo longe plenius jus habenti non competere statuamus? inprimis si non proprie & formaliter ita dictus ususfructus in feudo alteri constituatur, sed solum nuda perceptio fructuum absque translatione juris in re alteri concedatur. Putat equidem VULTEJUS *de Feudis* quod eædem rationes, cur feudum non alienetur, non minus locum habeant in alienationibus fructuum, quam in feudo ipso, cum ratio prohibendi ab Imperatore FRIDERICO & LOTHARIO in suis constitutionibus hæc allegetur, quod vasalli feudis suis exu-

exuti, servitia commode præstare non possint, & per hoc honor Imperatoris & Imperii diminuatur, recte tamen illi respondet STRUVIUS *in Syntagmate Juris Feudalis cap. 12. thes. 7. n. 4.* hæc non obstare alienationibus illis, fructuum, quibus pretium intervenit, constare etiam, quod vasallus servitia non præstans, feudo privetur, deberet igitur prospicere vasallus, ut tantum retineat, quantum opus esset ad præstanda servitia, quæ si non præstiterit, feudum ad Dominum rediret, & præterea feudo ipso non exuerentur vasalli, multo minus Domino quid decederet, per alienationem fructuum, quæ tamen omnia aliter se haberent, si licita esset alienatio feudi. Hisce igitur stantibus, nullum est dubium, quin etiam ob debita allodialia a vasallo inscio Domino contracta, executio & immissio in fructus feudi fieri possit, præsertim si aliud deficiat objectum executionis. Tali vero casu distinguitur in Saxonia, utrum executio vel immissio decernatur a Domino jurisdictionali, utrum vero a Domino feudi, illo casu creditor solum accipit facultatem percipiendi fructus feudales, hoc vero casu creditor etiam in substantiam feudi immittitur. O. P. S. *Tit. 40. p. 2.*

§. XV.

Feudum, quod alicui hac ratione conceditur, ut Vasallus idem in quemcunque alienare & transferre possit, alienabile vocatur, *2. F. 48.* STRYK. *in Examine Juris Feudalis cap. 4. quæst. 53.* atque exceptionem a regula supra in medium prolata, constituit. Pactum proinde quod in feudi concessione Dominus cum vasallo iniit, hic omne punctum constituit, & in dubio

non

non personale, sed reale præsumitur, ut etiam in quemcunque vigore hujus pacti alienatio fieri possit, semper tamen erit exceptus inimicus Domini & inidoneus. Utrum vero etiam ejusmodi feudum in feminam transferri possit, controvertitur, affirmat illud ROLANDVS A VALLE *vol. 1. consil. 2. n. 62. seq.* negat autem ROSENTHAL *de feudis concl. 40. n. 7. seq.* quia feudum in casibus non exceptis propriam semper naturam retinet, cui sententiæ eo magis subscribimus, quo magis constat exceptiones a regula strictam requirere interpretationem, nec de casu ad casum posse extendi: Nec tali casu feminas admittendas putamus, si pacto fuerit clausula adjecta, daß es die Lehen-Leute, wie es ihnen gefallen wird, alieniren mögen, cum hæc etiam verba, legitime i. e. secumdum substratam materiam, de personis habilibus, imo tollendi dubii causa, magis de titulo quolibet alienationis, quam de personis quibuslibet intelligenda essent, conf. ROSENTHAL. *dict. loc. n. 16.* Licita igitur est in tali casu alienatio sine consensu Domini de novo impetrato, quia hæc facultas statim initio in investitura comprehensa, quia alias hoc pactum nihil operaretur, nec habent agnati in investitura comprehensi, cur desuper conquerantur, siquidem illis non aliter ab initio jus quæsitum fuit. Quare etiam testamentaria dispositio in ejusmodi feudo sibi locum vindicabit, ita ut aliquis in omnibus bonis heres institutus, etiam in feudalibus ejusmodi qualitatem alienabilem habentibus, institutus habeatur, ROSENTHAL. *loc. cit. n. 11. 12.* Quare dubium moveri posset, annon per ejusmodi alienationem qualitas feudalis plane

ne exſtinguatur, etiam quoad directum Dominium, ita ut res pleno jure ad emtorem, vel alium illam a vaſallo accipientem, tranſeat? Reſpondemus, quod non, quia vaſallus non poteſt plus juris transferre, quam ipſe habuit, *l 54 ff. de Regulis Juris*, jam vero vaſallus in emtorem plenum & directum dominium, quo ipſe eſt deſtitutus, transferre non poterit, deinde feudum ſolum conſiſtit in dominio utili, non vero directo, ita ut emtor æque ac venditor Dominum recognoſcere debeat. Obſtat quidem textus. *2. F. 26. §. f.* ex quo evincere volunt, feudum vi pacti ab initio initi alienatum, in emtoris perſona plane exſtingui, & ſic allodium fieri, ſed reſpondet recte ROSENTHALIVS *dict. loc. n. 25.* hos textus tamquam naturæ feudorum obluctantes ſtricte & ſaltim de caſu de quo loquuntur, nempe, do tibi, ut tu, tui heredes, & cui dederis, habeant, eſſe intelligendos. Nec regeri poteſt, conſentientem alienationi una videri alienare, quoniam id de ſubſtrata materia eſt intelligendum, & de re de qua diſponitur, quæ hic tantum utile dominium eſt, quod vaſallo ſolum competit. Interim cautela eſt, evitandæ litis cauſa a Domino directo adhibenda, ut in conceſſione alienationis expreſſe adjiciatur, omnem feudum ejusmodi a vaſallo accipientem, feudum hoc a Domino, ut alienans recognoſcere debere, quo caſu eo magis ſartum, tectumque erit jus Domini, nullique altercationi obnoxium.

§. XIV.

Quodſi alienatio feudi alias non alienabilis cum conſenſu Domini, & certo reſpectu etiam agnatorum vel ſimultanee inveſtitorum fuerit facta, nullum eſt dubium,

bium, quin hoc modo omne feudum alienari possit, cessat enim tali in casu ratio prohibitionis, quæ est, ne alteri per alterum iniqua conditio inferatur, *l. 74. ff. de Regulis Juris*, Econtra autem constat, quemlibet favori & juri pro se introducto renunciare posse, quæ renunciatio ex eo colligitur, quod illi, quorum interest in alienationem consenserint. Consensus vero hic plerumque sub certis conditionibus & limitationibus impetratur, quæ igitur probe sunt custodiendæ, & ab illis, ne quidem latum unguem, ut ajunt, recedendum, utpote cum hic versemur in argumento juris singularis & exorbitantis, quod non nisi strictam admittit interpretationem. Quare adhuc hodie peculiariter passim monitum legitur, in variis Principum constitutionibus & Mandatis feudalibus, quibus casibus, & sub quibus conditionibus alienationes feudorum possint & debeant concedi.

§. XVII.

Idem etiam dicendum, & licitam alienationem statuendum erit, si feudum non in remotiorem agnatum vel extraneum, sed in proximiorem agnatum, alias etiam successurum, alienetur, *2. F. 3. §. 1.* talem alienationem etiam sine consensu Domini subsistere, nullum est dubium, quia per illam neque illius neque tertii jus intervertitur, neminique præjudicium fit. Nec obstat, hoc modo evenire, ut agnatus feudum alienatum accipiens, ante justum tempus, feudum accipiat, & sic Domino novus obtrudatur vasallus, & pristinus adhuc in vivis existens nexu feudali exuatur, semper enim hic præsupponitur proximum agnatum æque esse habilem

&

& idoneum, ut alienans, alias enim ejusmodi alienatio in præjudicium Domini vergeret, & nullius foret valoris, accedit, quod aliquis feudum concedens, illud pro omnibus a primo acquirente sanguinem ducentibus concessisse videatur, ex quo sponte sua sequitur, ejusmodi agnatum jamdum ex pacto & providentia majorum habere jus quæsitum, quod nunc solummodo ad effectum deducitur, utrum vero ejusmodi alienatio gratis, utrum cum onere proximi agnati fiat, nihil interest, dum hic solummodo præjudicium alienantis & proximi agnati in censum venit.

§. XVIII.

Inter feuda, quæ sine consensu Domini directi alienari possunt, est etiam referendum feudum mere hereditarium, cujus ea est natura, ut vasallus cum feudo suo possit disponere, uti cum allodio, modo Domino directo salva sit fides & servitiorum præstatio. In reliquis omnibus ejusmodi feudum hereditarium naturam feudi proprii retinet. Nos equidem non latet feudum & allodium sibi invicem opponi, per modum exceptionis autem fieri potest, ut feudum quoad alienationem & translationem ad heredes, allodio conveniat, in reliquis autem naturam feudi conservet. Juri quoque Longobardico feudali ejusmodi feuda non sunt incognita secundum textum 2. *ff.* 48. in verbis: *Si quis ea lege alicui feudum dederit, ut ipse & sui heredes, & cui ipse dederit, habeant: Respondeo, iste qui sic accepit, poterit id vendere, vel aliter, si sibi placuerit, etiam sine voluntate Domini alienare, & ille etiam, cui datum fuerit, non habebit ipsum pro feudo, nisi sicut ei datum est. Sed*

qualitercunque ipsi datum fuerit, sive ad proprium, sive ad libellum, licet propriam feudi naturam non habeat, jure tamen feudi censebitur, ut ex his causis illud amittat, quibus & verum feudum. Notanter autem supra hanc speciem, feudum mere hereditarium vocavimus, quia dantur adhuc quatuor species feudi hereditarii, quæ alienationem non admittunt, prima est feudum hereditarium mixtum, sive paternum, ut vocant, cujus naturam in eo ponunt, ut filius succedens patri in feudo simul æs alienum propter allodium factum, agnoscere, teneatur, 2. *F. 13.* CARPZOV. *parte 2. const. 47. def. 1.* secunda species est, ubi deficientibus filiis filiæ quoque ad successionem admittuntur 2. *F. 18.* Tertia species est, ubi successores feudales antecessorum contracta debita agnoscere, & facta illorum, ad instar heredum allodialium præstare tenentur, STRUVIUS *in Syntagmate Juris feudalis cap. 4. §. 13 n. 3.* Quartam speciem constituit, quando masculini & feminini sexus cognati ob paritatem clypei, sine habito respectu ad primum acquirentem ab intestato succedunt, conf. hæc omnia egregie explicantem perillustrem L. B. de SENCKENBERG in der kurtzgefaßten Einleitung zu der Lehre von denen Erb- und Erb-Mannlehen. Oportet igitur in feudo, mere hereditario, de quo hic agimus, in investitura clausulam esse adjectam: Als ein eigenthümlich Guth, eigenthümlich Lehen, rechtes Erb- oder Allodial-Guth. Si autem potestas alienandi sola est concessa, feudum quoad successionem non potest dici hereditarium, sed potius alienabile de quo supra actum. Hæc vero omnia nos docent, quam cautus debeat esse ille, qui feudum absolu-

te

te hereditarium, & mere tale consequi intendit, atque carere vult ipse unacum posteris & successoribus omni disceptatione. Cavere enim debet, ut amplissime omnia exprimantur, vel si Dominus non velit omnia largiri, ut ea saltim de quibus inter Dominum & vasallum convenit, clare & apertis verbis tabulis inserantur, atque sic quilibet sine metu litium sciat, quo jure feudum possideatur. Publice etiam interesset, si in curiis feudalibus certæ formulæ haberentur, quibus concessio feudi hereditarii vel absolute talis, vel certo modo talis, probe a se invicem distinguerentur, quæ vero omnia, cum negligantur, mirandum non est, tam sæpe hac de re lites oriri, si quis autem formulam, qua feudum absolute & mere hereditarium concedi potest, amplissimam desideret, eam suppeditat HORNIVS *in Jurisprudentia feudali Longobardo Teutonica cap. 4. §. 40.*

§. XIX.

Nonnunquam etiam vasalli alicujus provinciæ speciali gaudent privilegio, ut possint feuda sua sine consensu Domini directi alienare, eo præsertim casu, si Domino directo non spes proxima affulgeat, fore ut ipsi feudum fiat apertum, vel non ad extraneum transferatur, solet vero datis his casibus, agnatis jus protimiseos salvum tectumque esse. Gaudent ejusmodi privilegio a FERDINANDO, Rege Bohemiæ ipsis indulto, vasalli superioris & inferioris Lusatiæ, quod deprehenditur in corpore Juris Saxonici in constitutionibus superiorem & inferiorem Lusatiam concernentibus. Quia autem ejusmodi privilegia raro vel numquam sunt sine limitationibus & restrictionibus, hinc illorum

tenor probe eſt inſpiciendus, atque ultra caſus expreſſos non extendendus, cum ſatis cognitum atque perſpectum ſit, privilegia a jure communi recedentia, exceptiones a regula conſtituere, exceptiones autem ſtrictam admittere interpretationem.

§. XX.

Supra oppignorationem & hypothecæ conſtitutionem in feudo, ut eventualem alienationem involventem, in regula Vaſallo non competere aſſeruimus, admittit vero hæc regula exceptionem, ſi Dominus in hypothecæ vel pignoris conſtitutionem conſenſum dederit, vel ſi ſit feudum antiquum, agnati & ſimultanee inveſtiti conſenſerint, STRUVIUS *in Syntagmate Juris Feudalis cap. 13. theſ. 7.* Non autem hic ſufficit nuda confirmatio contractus, in quo feudum hypothecæ ſubjectum eſt, tunc enim Dominus magis ut judex, quam ut Dominus feudi confirmaſſe cenſetur, CARPZOV. *lib. 4. Reſp. 29.* non igitur ſufficit, ſi dictum fuerit: Wir confirmiren dieſen Contract, ſed opus eſt, ut adjiciatur, conſentiren auch als Lehns-Herr in die darinnen geſchehene Verpfändung. Eſt enim conſenſus ſtrictiſſimi juris, neque ultra caſum verbis expreſſis denotatum, producendus. Nec obſtat, quod conſenſus ſuper principali negotio datus, extendatur ad omnia contenta & acceſſoria, quia id verum eſt ſolum in inſeparabilibus, & iis quæ neceſſario ſequuntur *l. 56. ff. de procuratoribus*, quis vero non videt oppignorationem bene ſeparari a contractu principali? & ſane ſæpiſſime accidit, ut Dominus inſtrumentum obligationis corroboret, qui tamen in oppignorationem obligationi

tioni annexam, consentire nolit, conf. WINZIGER *ad Strykii jus feudale cap. 19 quæst. 10.* oportet igitur accedere expressum Domini consensum, quia res maximi præjudicii est, siquidem in bonis feudalibus, quorum oppignorationi, si Dominus consentiat, feudo sibi aperto, ipsemet ex consensu antea dato obligatur, ut vel debitum solvat, vel creditorem jure suo uti, patiatur, nam quia onera feudalia inhærent feudo, unacum ipso feudo non immerito Domino accrescunt, & qui consentit contractui super re aliqua inito, censetur hoc ipso renunciare juri, quod in re ista habuit, iniquissimum ergo foret, consensum Domini obligationis instrumento datum, ad casum hunc præjudicialem extra mentem ejus expressam extendi, CARPZOV. *lib. 4. Resp. 29. num. 11. 12.* Consensus hic a debitore peti debet; nec sufficit, si creditor solus illum impetret, vel Dominus sponte illum præstiterit, uti responsum fuit, tam a Scabinatu Lipsiensi quam Halensi apud STRUVIUM *in observat. feudalibus pag 97. seq.* Quodsi vero sub conditione impetrandi consensus hypotheca constituta, sufficit hoc etiamsi a creditore solo impetretur, multo magis, si facultas impetrandi creditori data, CARPZOV. *consi. 23 def. 23.* Equidem solent Domini esse interdum satis benigni in largiendo consensu ad oppignorationem, sed tamen non facile solent, in debita, quæ duas tertias pretii assurgunt, consentire, ne dominii directi & consolidationis fructus plane evanescat, nec tunc consensus in obligationem feudi facile impertiri solet, quando apertura illius instat. Cum limitata causa, limitatum producat effectum *l. 63. ff. de contrab. emt.* non est dubium,

bium, quin consensu domini ad certum tempus in hypothecam præstito, elapso illo tempore consensus exspiret, ita, ut postmodum in concursu creditorum præferantur ii, quibus postea hæc bona cum consensu Domini fuerunt obligata, CARPZOV. *parte 2. const. 23. def. 24.* & creditor tunc sibi imputare debet, quod in mora exigendi fuerit positus, quod maxime procedit, quando consensui ad certum tempus præstito, adjecta fuerit clausula cassatoria seu annullatoria, daß der consens nach Verfliesung der Zeit null und nichtig seyn solle. Nonnunquam etiam vel expresse vel tacite prorogatio temporis fit, quod etiam colligitur, si Dominus feudi ad certum tempus consentiens, adjiciat clausulam, quam vocant reservatoriam, hoc est, reservet sibi aut debitori potestatem, finito tempore feudum oppignoratum reluendi, tunc enim si tempore isto elapso, reluitio non fiat, consensus censetur tacite prorogatus, & tam diu viget, usque dum pignus soluto debito reluatur, RICHTER. *de concursu creditorum classe 4. sect. 2. num. 108.* Datus consensus ad oppignorationem, etiam ad alienationem extenditur, qui enim vult antecedens, consequens etiam voluisse intelligitur, utut cautela sit, consensum repetere, ne Domino ignoranti alius obtrudatur vasallus, Dominus tamen consensum in alienationem denegare non potest, cum semel in obligationem consenserit, STRYCK *in Examine Juris Feudalis cap. 19. quæst. 14.* Vasallus tamen propterea, quod sine consensu Domini hypothecam constituerit, feudo non privatur, cum realiter feudum in alium non transferat, STRUVIUS *in Syntagmate Juris Feudalis cap. 13.*

13. thes. 9. n. 5. non tamen ulterius valorem habet hypotheca, quam quoad vasallum, ejusque heredes, qui factum defuncti praestare tenentur. STRYCK. *loc. cit. 4. §. 9.*

§. XXI.

Quodsi vasallus feudum sine consensu Domini oppignoratum, vendiderit, venditio quidem in praejudicium illius non subsistit, emtor tamen quamdiu oppignorans ejusque descendentes vivunt, oppignorationem ratam habere tenetur, ut eruditissimo nuper pronuntiarunt JCti Gottingenses quia omne suum jus a vendente habet, & res cum onere suo transit, filii autem & descendentes in feudis non proprio jure, sed beneficio parentis succedunt, illiusque factum agnoscere tenentur, accedit, quod vendens non potuerit plus juris transferre in emtorem, quam ipse habuit, uti ex supra adductis & demonstratis satis superque notum est. Imo ita manifesta haec sunt, ut infans merito in Jure audiat, qui contrarium ausit affirmare.

§. XXII.

Quae de alienationibus, omnibusque illius speciebus hactenus dicta, non dubitamus, quin applicari possint ac debeant ad feuda regalia Imperii, quandoquidem nullibi excepta deprehenduntur, vid. ZIEGLER. *de Juribus Majestatis cap. 4. num. 27.* utut temperamento quodam haec assertio recte statuente ITTERO *de feudis Imperii cap. 23. §. 4.* indigeat. Nempe excelsum dignitatis fastigium, in quo collocati reperiuntur Princi-

laxiori paululum conditione a Cæsare haberentur, majorque illis de particularibus suorum principatuum bonis disponendi potestas indulgeretur, conf. SECKENDORF im teutschen Fürsten-Staat *parte 2. cap. 3. n. 6.* Quam disponendi facultatem de bonis Ducatus sui, modo non tendat in magnam diminutionem Ducatus, Mediolanensium Duci vindicat ROLANDUS A VALLE *cons. 110. num. 67. vol. 4.* Ita & alienationem domus vel fundi in comitatu Imperii feudali, libere & absque ullo Imperatoris & Imperii præjudicio fieri, nec revocari hoc nomine ab agnatis posse, docet, & præjudicio Senatus Imperialis aulici firmat ANDLER *lib. 1. Jurisprud. publ. & priv. tit. 10. parte 5. num. 16. 17.* Quibus omnibus illud abunde nisi fallimur, probatum est, licet non ipsam territorii alicujus universitatem, particularia tamen de eodem decerpta territoria atque prædia Imperii nostri Principibus & Vasallis, etiam absque consensu Cæsaris, hodieque alienare integrum esse, recte probante SCHILTERO *in Exerc. ad ff. 45. §. 68.*

§. XXIII.

Ut de effectibus alienationum illicite factarum, nunc agamus, methodi ratio postulat, quodsi proinde vasallus feudum sine Domini directi consensu alienaverit, feloniam committit, eumque contemnere videtur *2. F. 24. in fine*, adeoque hanc ob causam feudo privatur, *2. F. 55. in fine* quia non stat promissis, & grave est fidem fallere. Quodsi vero sub conditione, si Dominus consenserit, alienaverit, privatio cessat, quoniam tunc abesse præsumitur animus dolosus, absque quo con-

contemtus doceri nequit. Idem dicendum de eo casu, quando imprudens & ignorans feudum, illud pro re allodiali habens, vendiderit, quo in casu juramento se purgabit, se bona fide egisse circa venditionem *2. F. 42.* Requiritur autem ad feudi privationem, ut realis & vera traditio secuta fuerit, quia hac deficiente, dominium nondum est translatum, *l. 67. ff. de V. S.* Nec pretium hocce casu lucratur, venditor, siquidem illud emtori ignoranti bona fide ementi, a venditore restituendum est, scienti vero & mala fide ementi Fiscus aufert, conf. HORNIUS *in Jurisprudentia feudali Longobardo-Teutonica cap. 23. §. 11.* atque adeo Dominus hoc pretium non aliter lucratur, quam si & simul jus Fisci habeat, docente CARPZOVIO *parte 2. const. 49. def. 11. num. 2.*

§. XXIV.

Supra asseruimus, quodsi agnati & simultanee investiti in feudo adfuerint, illorum etiam consensum, in alienatione requiri, quo illa alienatio sit irrevocabilis. Cum enim agnati vi primæ investituræ jam jus radicatum in feudo habeant, potiores ipsi sunt extraneo emtore, hinc ipsis competit jus protimiseos & retractus, ita ut vigore prioris venditionem nondum factam possint impedire, vigore posterioris autem venditionem perfectam rescindere, modo hoc jure utantur tempore legibus determinato. Sed cum utroque casu idem cum extraneo pretium offerre teneantur, consultius agunt, si exspectent, donec exstincta linea alienantis, feudum ad ipsos devolvatur, tunc enim ad

jus revocandi sine refusione pretii, videatur latius hæc deducens HORNIVS *in Jurisprudentia Feudali Longobardo-Teutonica cap. 20. per totum.*

§. XXV.

Sufficiant, hæc loco speciminis Inauguralis Academici in medium protulisse, quo minus laxiori filo hæc pertractaremus, tam temporis, quam circumstantiarum aliarum ratio dissuasit. Quare animus solum fuit, concinne & summatim hoc arduum juris argumentum quod cæteroquin non tam electum quam expetitum atque demandatum suscepimus deducendi, nihil amplius in votis habentes, quam ut hæ primitiæ laborum publicorum æqui bonique consulantur, atque omnia in meliorem partem interpretentur, cujus voti si compotes facti sumus, felix erit hujus speciminis

FINIS.

COROLLARIA

EX OMNIGENO JVRE PARTIM ASSERTORIA PARTIM PROBLEMATICA.

Ex Jure naturali & gentium.

I. *Jus naturæ est, quod recta ratio dictitat.*

II. *Nec distinctionem, nec epikiam admittit.*

III. *Utrum distinguatur à Jure gentium.*

IV. *Utrum hoc Jure legati sint inviolabiles.*

V. *Utrum de Jure naturæ prohibita sit poligamia virilis.*

Ex politica.

I. *Status Imperii Romano-germanici mixtus est.*

II. *Utrum si Monarchia in dominatum, Aristocratia in oligarchiam transformetur, subditi Imperantibus juste resistant.*

III. *Utrum quis duarum civitatum simul civis esse possit.*

IV. *Utrum collectarum solutio veram subjectionem arguat.*

V. *Utrum frequens cœlibatus in republica bene constituta tolerandus?*

Ex Jure Canonico.

III. *Utrum qui ficte matrimonium promisit, jurare possit simpliciter se non promisisse.*

IV. *Utrum matrimonium ex momento quo ratum est, consummari nihil vetet.*

V. *Utrum juramentum confirmet actum de jure civili nullum?*

Ex Jure Civili.

I. *Actus contra legem probibentem gestus est ipso jure nullus.*

II. *Thesaurus res nullius est. Et tamen ad thesaurum suum, qui in fundo alterius est, recte ad exhibendum quis agit. in L. 15. ff. ad exhibendum.*

III. *Quasi ususfructus vera est servitus, esto quod dominium in usufructuarium transeat.*

IV. *Ad modos, quibus ususfructus exspirat, pertinet quoque si aratrum inducatur in civitatem.*

V. *Deportatus habitationem retinet.*

VI. *Major septemdecim annis de J. Civ. procurator judicialis est.*

VII. *Everso per querelam inofficiosi testamento fratris, legata manent solva.*

VIII. *Instituto filio naturali frater preteritus querelam inofficiosi non habet.*

IX. *An sola suitas sustineat pupillares tabulas.*

X. *An substitutio tacita excludat matrem a legitima?*

Ex Jure publico.

I. *Jus adcapitulandi Electoribus in perpetuum competit.*

II. *Aurea Bulla tutelam Electorum testamentariam non excludit.*

III. *Simultaneum Paci Westphalicæ neutiquam contrariatur.*

IV. *Utrum Princeps in suo territorio possit abrogare Recessus Imperii.*

V. *Utrum testamentum principis solennitatibus indigeat.*

Ex Jure feudali.

I. *Clericus feudi capax non est.*

II. *Fœmina per masculum semel exclusa in perpetuum non manet exclusa.*

III. *Oppignoratio feudi in præjudicium oppignorantis subsistit.*

IV. *Si clientulus cum ea, quæ in capillis est, turpiter luserit, laudatione parium curtis feudum committitur.*

Ex Jure criminali.

I. *Reus convictus etiam citra confessionem propriam recte condemnatur.*

II. *Litaniarum concussores adhuc hodie capitali periculo subjacent.*

III. *Utrum Judex ex sola præsumtione ad pœnam mortis progredi possit.*

IV. *Utrum propriam conscientiam sequi possit, an vero secundum allegata & probata debeat judicare.*

V. *Utrum appellatio ad vallem Josaphat quidquam momenti importet.*

FINIS.